

学校编码: 10384

分类号_____密级 _____

学号: 13620081150794

UDC _____

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

法院附设 ADR 制度研究

On the System of Court-sponsored ADR

洪美玲

指导教师姓名: 齐 树 洁 教 授

专 业 名 称: 法 律 硕 士

论文提交日期: 2 0 1 1 年 4 月

论文答辩时间: 2 0 1 1 年 月

学位授予日期: 2 0 1 1 年 月

答辩委员会主席: _____

评 阅 人: _____

2011 年 4 月

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下,独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果,均在文中以适当方式明确标明,并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范(试行)》。

另外,该学位论文为()课题(组)的研究成果,获得()课题(组)经费或实验室的资助,在()实验室完成。(请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称,未有此项声明内容的,可以不作特别声明。)

声明人(签名):

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

（ ） 1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，
于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。

（ ） 2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月

内 容 摘 要

法院附设 ADR (Alternation Dispute Resolution) 是多元化纠纷解决机制中的一环, 是近年来国际上兴起的在司法程序内迅速解决纠纷的一种新的方法和手段。它对于降低当事人的诉讼成本、减少当事人之间的对抗、节约国家司法资源以及缓解诉讼迟延具有重要意义。目前法院附设 ADR 被世界各国广泛采用, 因其准司法性倍受关注, 也因其准司法性倍受争议。我国传统的法院调解制度并非现代严格意义上的法院附设 ADR, 其特点是“调审合一”, 且带有浓厚的职权主义色彩, 实践中导致很多弊端, 饱受学者批评。学者对此提出的改革方案之一就是改革法院调解制度, 构建法院附设 ADR, 以实现“调审分离”。对此, 我国《民事调解规定》、《非诉衔接意见》等司法解释已有相关规定。各地方法院在实践中也有不同的探索, 积累了一定的经验, 当然也存在着诸多的不足。因此, 以法院附设 ADR 为研究对象, 考察和探讨我国法院附设 ADR 的现状与未来发展格局具有重要意义。

本文除引言和结语外, 分为五章。

第一章探讨了法院与 ADR 的关系。ADR 的产生与发展源于司法与非诉讼机制在实践中的互动, 但后来却又反过来作用于司法, 促使人们对司法观念进行重新思考, 逐步改变了传统的纠纷解决方式的结构, 给司法带来巨大的变革。法院应该加快调解角色来应对蓬勃发展的 ADR, 力求在积极推广 ADR 的同时继续提高司法的权威及其社会功能。这也是法院附设 ADR 产生的背景所在。

第二章论述了法院附设 ADR 的基本问题。文章首先介绍了法院附设 ADR 的概念、形式、性质和特征, 将法院附设 ADR 界定为一种在 ADR 的基础上发展起来的准司法性质的程序; 其次阐述了法院附设 ADR 基本功能和特殊功能; 最后探讨了法院附设 ADR 的价值, 表明了要多元化理解 ADR 的价值这一观点。

第三章考察了两大法系代表性国家的法院附设 ADR 制度及其利用状

况。在该部分，笔者通过对美国、英国、德国、日本这几个国家的法院附设 ADR 产生的背景环境、发展的格局、程序规则等方面进行具体的考量，并与我国进行比较，以期对我国法院附设 ADR 的发展提出些许意见。

第四章介绍了我国法院附设 ADR 制度的现状。文章在对我国现有的法院调解制度的历史沿革、特点以及争议进行梳理的基础上，介绍了我国立法上 and 实践中关于法院附设 ADR 的探索，并总结取得的良好效果，分析存在的问题，为我国法院附设 ADR 的建构和完善提供理论与实践依据。

第五章探索了我国法院附设 ADR 制度的建构与完善。文章首先总结了我国法院附设 ADR 制度存在的问题，然后提出了建构与完善我国法院附设 ADR 制度的几点建议。

关键词：纠纷解决；民事诉讼；法院附设 ADR；法院调解

ABSTRACT

The court-sponsored Alternative Dispute Resolution is one of the methods of ADR, which is a new method in the development of newly international judicial procedure to solve the disputes. It benefits for reducing party's lawsuit fee, lessening party's opposition, saving the judicial sources and mitigating the postponement of lawsuit. At present, the court-sponsored ADR is widely used in the world for its judicial nature. And it's also disputable for its judicial nature. In strict sense, the traditional court mediation of China is not court-sponsored ADR. Its feature is the combination between mediation and trial and has the profound authority color. It also has many shortcomings in practice so that causes many critics from scholars. One of the reforms to this is to reform the system of court mediation and construct the court-sponsored ADR. For this, many judicial explanations have been enacted. And many local courts have explored it and attained some experience. Meanwhile, there are some shortcomings. Therefore, the influence is far-reaching to research and discuss the modern situation and future of court-sponsored ADR in China by making ADR as research object.

The thesis contains five chapters except introduction and conclusion.

The first chapter discusses the relationship between the court and ADR. The origin and development of ADR dates back from the mutual actions in practice between judicial and non-litigation systems. But the latter has good influence on judicial system to make people to consider again the judicial conception. They change traditional framework of dispute resolution ways, which causes the great judicial reform. The court should accelerate to change the role of mediation to face the development of ADR. And they also should actively develop ADR to promote judicial authority and its social functions. This is also the background of the origin of court-sponsored ADR.

The second one talks about the basic problems of court-sponsored ADR. The thesis firstly introduces the definition, types, nature and features of court-sponsored ADR, which defines the court-sponsored ADR as a judicial procedure basic on ADR. Then the thesis analyzes the fundamental and special functions of court-sponsored ADR. It also discusses the values of court-sponsored ADR to indicate that the ADR should develop in more ways.

The third one compares the differences and using conditions among the model countries among two legal systems. In this one, the author of this thesis introduces the background, development situation, procedural regulations of court-sponsored ADR in the countries such as America, England, Germany and Japan. And it also makes some suggestions to develop the court-sponsored ADR in China after the comparison.

The fourth one introduces the modern situation of Chinese court-sponsored ADR. It refers to the history, features and disputes of court-sponsored ADR in China. And it introduces the legislative and practice of court-sponsored ADR. Then it makes a sum of the good effects. And it last analyzes the remaining problems in practice to give bases to the construction and improvement of court-sponsored ADR.

The last one explores the construction and improvements of court-sponsored ADR in China. It firstly sums up the present problems of court-sponsored ADR. After it, the thesis gives the opinions to construct and improve court-sponsored ADR in China.

Key words: dispute resolution; civil procedure; court-sponsored ADR; court mediation.

目 录

引 言	1
第一章 法院与 ADR	3
第一节 司法危机和 ADR 的兴起	3
第二节 ADR 给法院带来巨大变革	4
一、司法理念的转变	4
二、审判权的再定位	4
三、法院功能的转变	5
第三节 法院推动 ADR 的利用和发展	6
第二章 法院附设 ADR 基本问题的考察	8
第一节 法院附设 ADR 的概念与种类	8
一、法院附设 ADR 的概念	8
二、法院附设 ADR 的种类	10
第二节 法院附设 ADR 的性质与特征	11
一、法院附设 ADR 的形式属性：司法性	11
二、法院附设 ADR 的本质属性：替代性	11
第三节 法院附设 ADR 的功能与价值	12
一、法院附设 ADR 的功能	12
二、法院附设 ADR 的价值	14
第三章 国外法院附设 ADR 的现状	16
第一节 积极型：美国	16
一、简介	16
二、特点	18
第二节 消极型：英国、德国	19

一、英国.....	19
二、德国.....	22
第三节 传统型：日本.....	24
一、简介.....	24
二、特点.....	25
第四章 我国法院附设 ADR 的现状.....	27
第一节 我国传统的法院调解制度.....	27
一、我国法院调解制度的兴衰史.....	27
二、我国法院调解的性质和特点.....	29
三、关于我国法院调解制度的争论.....	30
第二节 我国法院调解的新发展——法院附设 ADR.....	32
一、委托调解、协助调解.....	34
二、立案调解.....	39
三、诉前调解.....	43
第五章 我国法院附设 ADR 制度的完善.....	48
第一节 我国法院附设 ADR 制度存在的问题.....	48
一、法理上有冲突.....	48
二、规则上有缺失.....	48
三、发展上不均衡.....	49
四、反应上不积极.....	49
第二节 我国法院附设 ADR 制度的构建.....	50
一、合理定位.....	50
二、解决法律上的问题.....	52
三、充分整合社会资源.....	53
四、加强完善激励机制.....	54
五、独特的制度设计.....	56
六、相关配套措施.....	57

结 语.....	58
参 考 文 献.....	60
后 记.....	62

厦门大学博士论文摘要库

Contents

Introduction	1
Chapter 1 Court and ADR.....	3
Subchapter 1 Judicial Crisis and the Rise of ADR.....	3
Subchapter 2 Great Reform to Court Caused by ADR.....	4
Section 1 Change of Judicial Conception.....	4
Section 2 New Definition of the Trial Right.....	4
Section 3 Change of Court Function.....	5
Subchapter 3 Application and Development of ADR Promoted by Court.....	6
Chapter 2 Overview on the Fundamental Problems of	
Court-sponsored ADR.....	8
Subchapter 1 Definition and Types of Court-sponsored ADR.....	8
Section 1 Definition of Court-sponsored ADR.....	8
Section 2 Types of Court-sponsored ADR.....	10
Subchapter 2 Nature and Features of Court-sponsored ADR.....	11
Section 1 Formal Nature of Court-sponsored ADR-Judicial Nature.....	11
Section 2 Real Nature of Court-sponsored ADR –Alternative Nature....	11
Subchapter 3 Functions and Values of Court-sponsored ADR.....	12
Section 1 Functions.....	12
Section 2 Values.....	14
Chapter 3 Modern Situation of Court-sponsored ADR in Foreign	
Courts	16
Subchapter 1 Active Type- America.....	16
Section 1 Introduction.....	16

Section 2	Features.....	18
Subchapter 2	Passive type-England and Germany.....	19
Section 1	England.....	19
Section 2	Germany.....	22
Subchapter 3	Traditional Type- Japan.....	24
Section 1	Introduction.....	24
Section 2	Features.....	25
Chapter 4	Modern Situation of Court-sponsored ADR in China..	27
Subchapter 1	Traditional court mediation system in China.....	27
Section 1	History.....	27
Section 2	Nature and Features.....	29
Section 3	Disputes of the System.....	30
Subchapter 2	New Development of Court mediation-Court-sponsored ADR.....	32
Section1	Commission Mediation and Assistance Mediation.....	34
Section 2	Register Mediation.....	39
Section 3	Mediation before Lawsuit.....	43
Chapter 5	Improvements of Court-sponsored ADR in China	48
Subchapter 1	Problems of Court-sponsored ADR.....	48
Section 1	Conflict in Jurisprudence.....	48
Section 2	Shortcomings of Regulations.....	48
Section 3	No Balance in Development.....	49
Section 4	Passive Reaction.....	49
Subchapter 2	Construction of Court-sponsored ADR.....	50
Section 1	Proper Location.....	50
Section 2	Solving Legal Problems.....	52
Section 3	Integrating Social Sources.....	53

Section 4	Enhancing the Incentive System.....	54
Section 5	Unique system Design.....	56
Section 6	Construction of Related Systems.....	57
Conclusion.....		58
Bibliography.....		60
Acknowledgements.....		62

厦门大学博硕士论文摘要库

引言

在当今世界，诉讼爆炸是一种普遍的社会现象。传统的审判机制面对日益增长的诉讼负荷，开始显得力不从心。^①于是，20 世纪后半叶以来，在西方国家乃至整个世界掀起了变革民事司法制度的浪潮，这场全球性司法改革的一个显著特征是：大力发展替代性纠纷解决机制（ADR）来减轻诉讼机制的压力，促进纠纷解决机制的合理化、多元化，加强简易程序、小额程序的作用，提倡诉讼中的和解等。^②

ADR（Alternative Dispute Resolution）的概念源于美国 20 世纪 30 年代对劳动争议的解决，现已引申为对世界各国普遍存在着的、民事诉讼制度以外的非诉讼纠纷解决程序或机制的总称。^③ADR 最初仅存在于民间领域，20 世纪 70 年代以来，英美等国的法院加快了把 ADR 直接纳入司法制度系统的步伐，法院附设 ADR 在世界各国得以迅速推行和发展。如今，法院附设 ADR 已成为世界各国民事诉讼法学和司法实践领域的一项重要课题。

同样，在推行依法治国、构建和谐社会、建设法治国家的进程中，我国正在进行着一场声势浩大的司法改革。在众多的改革措施中，最引人注目的是调解制度在新形势下的复兴。^④而相对于法院调解、人民调解等名词而言，法院附设 ADR 是一个出现频率不高的概念，我国法律至今也未明确规定。2004 年 9 月份最高人民法院公布的《关于人民法院民事调解工作若干问题的规定》这一司法解释创设了委托调解、协助调解等法院附设 ADR 机制。这是我国发展法院附设 ADR 的依据所在。2007 年 3 月份最高人民法院发布了《关于进一步发挥诉讼调解在构建和谐社会中积极作用的若干意见》，再次重申了调解社会化的理念，并将各地的诉前调解统称为立案阶段的调解制度给予肯定。2009 年 8 月份最高人民法院公布了《关于建立健

^① 齐树洁，主编。民事司法改革研究（第三版）[M]。厦门：厦门大学出版社，2006。142。

^② 范愉。世界司法改革的潮流、趋势与中国的民事审判方式改革[J]。法学家。1998。 (2): 13。

^③ 齐树洁，主编。民事司法改革研究（第三版）[M]。厦门：厦门大学出版社，2006。595。

^④ 齐树洁。和谐社会语境下我国纠纷解决机制之重构[J]。毛泽东邓小平理论研究。2011， (2): 6。

全诉讼与非诉讼相衔接的矛盾纠纷解决机制的若干意见》，通过完善诉讼与非诉讼矛盾纠纷解决机制的衔接程序，鼓励社会力量积极参与纠纷解决。在这一过程中，全国各地法院均广泛展开实践，涌现出了委托调解、协助调解、特邀调解员、诉前调解、立案调解、“法院附设调解室”、“人民调解窗口”等各种各样带有法院附设 ADR 色彩的新机制。这些创新机制在发挥其效用的同时，也暴露了不少的问题。

本文从分析法院附设 ADR 产生的背景入手，继而介绍法院附设 ADR 的基础理论，然后通过对几个主要国家和地区发展法院附设 ADR 制度的不同格局与思路进行比较研究，在探讨我国实践中法院附设 ADR 制度现状的基础上，探索我国法院附设 ADR 制度的构建和完善。在本文中，笔者尝试对以下问题进行探讨：法院与 ADR 之间的相互影响，法院附设 ADR 的功能和价值，法院附设 ADR 制度在当今世界的发展状况，我们可以从中得到哪些启示，我国法院附设 ADR 制度发展的现状，法院附设 ADR 在我国现有法治背景下如何构建等等。

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库